

¿ES APLICABLE EL DESISTIMIENTO EN ACCIONES POPULARES?

LUIS MIGUEL BENAVIDES CANCHALA

YOLANDA SOCORRO RAMOS GOMEZ

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE CIENCIAS Y POSTGRADOS

DEPARTAMENTO DE DERECHO

SAN JUAN DE PASTO

2012

¿ES APLICABLE EL DESISTIMIENTO EN ACCIONES POPULARES?

LUIS MIGUEL BENAVIDES CANCHALA

YOLANDA SOCORRO RAMOS GOMEZ

Trabajo de Investigación de Observatorio de Justicia para optar el título de
Especialista en Derecho Administrativo

ERNESTO JAVIER CALDERON RUIZ

Director de monografía

Abogad – Especialista en Derecho Administrativo

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE CIENCIAS Y POSTGRADOS

SAN JUAN DE PASTO

2012

NOTA DE RESPONSABILIDAD

Las ideas y conclusiones aportadas en el siguiente trabajo son responsabilidad exclusiva del autor.

Artículo 1^o del Acuerdo No. 324 de octubre 11 de 1966 emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de aceptación:

Firma del Presidente de tesis

Firma del jurado

Firma del jurado

San Juan de Pasto, septiembre de 2012

Índice General

	Pág
Introducción	9
Características Específicas de las Acciones Populares	9
Justificación	9
Objetivos	
Generales	10
Específicos	11
Metodología	12
Reseña histórica de las Acciones Populares	13
El desistimiento en las Acciones populares	
¿Es aplicable la figura del desistimiento en las Acciones Populares?	15
Definición de Desistimiento	15
Efectos del Desistimiento	24
Aplicabilidad del Desistimiento Tácito frente a las Acciones Populares ante los	
Juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto	28
Régimen Jurídico del Desistimiento	32
Conclusiones	37

Referencias	39
Graficas	
Grafica A	21
Grafica B	28
Grafica C	30
Grafica D	31
Grafica E	34

RESUMEN:

Dentro de los grandes problemas existentes dentro de la administración de justicia, encontramos que no se encuentra definido el desistimiento ante las demandas invocadas bajo la figura de las Acciones Populares, las cuales contribuyen de manera negativa presentándose ostensiblemente lo que se ha definido “congestión judicial” contrario los principios de oportunidad, celeridad y obtención de una pronta y cumplida justicia, es por ello que la Universidad de Nariño a través del Observatorio de Justicia en Cooperación activa de la Rama Judicial, específicamente frente los negocios Judiciales que son de conocimiento y que resuelven los juzgados Contencioso Administrativos del Circuito de Pasto, llevo una investigación de las Acciones Populares, sobre las cuales surgieron un numero de demandas las cuales fueron formuladas invocando la protección de alguno de los derechos que establece como mecanismo inmediato de protección acciones constitucionales, las cuales muchas de ellas fueron invocadas por personas ajenas al lugar donde presuntamente se vulneraba el derecho, sin ser directamente afectadas, sin ser residentes del territorio o estar sometida al régimen de la autoridad accionada, lo cual no impidió a promover acciones populares con fundamento en el artículo 12 de la ley 472 de 1.998 usando una sola minuta indistintamente, sin embargo algunas de estas acciones tuvieron que ser tramitadas por los operadores judiciales sin la asistencia e intervención del accionante quien propendía únicamente por estar a la expectativa de la sentencia que ordenaba el incentivo económico, sin embargo otras no tuvieron igual suerte, ya que al observar las pretensiones invocadas por los demandantes se solicitaba el cumplimiento de una norma por tal motivo los juzgados en sus autos ordenaron corregir las demandas y adecuarlas al tramite de la acción de Cumplimiento contenido el la ley 393 de 1.997, y que fueron objeto de rechazo ya que muchas de las demandas no fueron corregidas dentro de los términos fijados, circunstancia que dio paso a que se presente la figura del desistimiento tácito del derecho invocado figura que pese a que no es aplicable frente a estas acciones si se ha venido provocando.

Palabras clave:

Ratio Decidendi, Acciones Populares, Desistimiento, Observatorio de Justicia, Paramiento Fuero Vienze, Paramiento Ley Vienze, Destitisse is videtur, nonquidistuit sed qui liti renunciavit in tantum.

ABSTRACT.

The present work investigative, it has for object establishes if the desistimiento is proceeding in demands of popular actions? With the information that I achieve consolidate thanks to the effective collaboration of Nariño's University with headquarters in the municipality of Pasture across the Contentious Observatory of Justice and of eight Courts existing Administrative officers of the Circuit, who facilitated the access to 172 process which were of his knowledge within the period understood between the year 2007 to 2010 in such a way that it allows to conclude the form like these actions were of decision. Of equal way to establish the motives for which the legislator with the creation of the law 472 of 1.998 did not establish the figure of the desistimiento in his context, as a form of early completion of the process, omission that the constitutional Court and the State council has supported, with the argument of which they are actions that they represent to a community and for being public actions his application is not possible in any of his forms (express or tacit) and it would be violated of the right of access to the justice by his implementation. Likewise to define since was instituted this figure in the Decree 01 of 1.984 (Contentious Administrative Code) repealed by the law 1437 of 2011, who in his article 178 *ibídem*, establishes it nevertheless is unfounded in these actions 1437 of 2011, in where neither figure of the desistimiento was not included opposite to the popular actions either.

INTRODUCCIÓN

Dando inicio a la elaboración del presente trabajo investigativo sobre las acciones populares y la no procedencia del desistimiento como una figura jurídica y como mecanismo de terminación anticipada de estas acciones constitucionales, debemos dar inicio al estudio haciendo una breve reseña histórica su desarrollo normativo y como fue el surgimiento esta acción constitucional en el ordenamiento jurídico, definiendo cuando, el como y donde surgieron estas Acciones Constitucionales y propender establecer cuales son los motivos que adujo el legislador en la creación de la ley 472 de 1998, al no introducir en su texto normativo, la figura del desistimiento en cualquiera de sus formas expreso o tácito, la cual tampoco contempla el Decreto 01 de 1984, omisión que mantuvo el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo hoy, ley 1437 de enero 18 de 2011, la cual pregona su fundamento del mantenimiento de un “orden justo” a saber: i) la atención pronta, eficiente e idónea de los usuarios de la jurisdicción especializada y ii) asegurar el imperio de la ley y la protección efectiva y concreta de los derechos de los asociados”. (Fajardo Mauricio. C.C.A. Imprenta Nacional Pag.7) la forma como fueron definidas Acciones Populares interpuestas en ante los Ocho Juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto, dando aplicación a un número considerable de ellas, las cuales concluyeron con lo que hemos definido desistimiento tácito, frente a 174 acciones populares radicadas y tramitadas en el periodo comprendido entre los meses de enero del año 2007 a diciembre de 2010, jurisdicción atribuida expresamente por el artículo 15 de la ley 472 de 1998. Para lo cual limitaremos la transcripción normativa, ya que el objeto perseguido por el Observatorio de Justicia de la Universidad de Nariño y del Consejo Superior de la Judicatura, es propender al surgimiento de ideas que trasluzcan sistemas judiciales mas eficientes y oportunos que limiten al máximo la congestión de los Despachos y trasciendan sistemas más eficientes, acordes y ajustados a la actividad judicial que les corresponde; es por ello que se logró la cooperación institucional de los juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, quienes facilitaron el acceso a los expedientes tramitados y que se encuentran en el archivo judicial sin cuya coadyuvancia no hubiese sido posible el desarrollo de esta investigación.

Como se ha establecido, el artículo 15 de la ley 472 de 1998, confiere a la jurisdicción Especializada en lo Contencioso Administrativo el conocimiento exclusivo de los procesos que se susciten en el ejercicio de las acciones populares que se originen por actos u omisiones de todas las autoridades públicas, entidades privadas que desempeñen funciones públicas, a efectos de que sean dirimidas las demandas que invoquen estas acciones por violar derechos invocados que se consideren inmolados por estas.

El desistimiento referido en el artículo 178 de la ley 1437 de 2011, tampoco fue contemplado, como un medio de terminación anticipada de estas acciones, bajo el entendido de que éstas representan intereses de una comunidad y por lo tanto para el legislador, la acción popular no es desistible por parte del ciudadano que la promovió, por cuanto admitida la demanda corresponderá a funcionario judicial adelantar oficiosamente el proceso constitucional hasta la sentencia y además, porque el ejercicio de la acción no implica un interés particular para quien la ejerce, sino que conlleva un interés general a favor del pueblo en preservar la supremacía de la Constitución; sin embargo no podemos decir lo mismo de aquellas demandas que se inadmitieron, otorgándoles la posibilidad de ser consideradas en la medida de lo posible como acciones desistidas por el actor, en el evento de no estar interesado en subsanar los defectos formales que se le indicaron por el juez de instancia las cuales concluyeron con el archivo definitivo. bajo estas breves premisas, podemos manifestar que las acciones populares interpuestas ante los Juzgados administrativos del Circuito de Pasto, dentro del periodo comprendido entre los años 2007 – 2010 a las cuales nos referiremos concretamente, muchas de ellas fueron desistidas tácitamente y muy pocas concluyeron con la obtención de una sentencia de fondo que confluyan a dirimir el conflicto existente inter partes, de tal manera que hagan tránsito a cosa juzgada formal y material o que concluyan con un pacto de cumplimiento.

Justificación

El desarrollo de este trabajo investigativo consistió en la aplicación del desistimiento tácito específicamente en las Acciones Populares, utilizando como fuente

principal el estudio y el análisis físico de los expedientes que contienen demandas de acciones constitucionales propuestos ante los Juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto dentro del periodo comprendido entre enero de 2007 a diciembre de 2010, utilizando fuentes bibliográficas, pronunciamientos jurisprudenciales efectuados por los máximos tribunales como la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, quienes forjaron sentencias hito, las que contribuyeron positivamente en la unificación de criterios al interior de los despachos judiciales para la resolución de estas acciones y su aplicación ineludible a todos los asuntos que las refieran e invoquen como un mecanismo de protección sobre un derecho el cual ha sido considerado violado, pretendiendo resarcirlo a través de Acciones Populares.

Para su elaboración y desarrollo, contamos con la participación efectiva, activa, armoniosa de los ocho juzgados administrativos existentes en el Circuito de Pasto, quienes impulsados por el espíritu investigativo desarrollado observatorio de Justicia de la Universidad de Nariño, cuyo propósito primordial radica en establecer parámetros coadyuvantes al mejoramiento funcional y actuación oportuna en la resolución de los asuntos que conocen los despachos Judiciales, permitiéndoles celeridad, oportunidad, agilidad en los procesos de su competencia, con el animo de contribuir y obtener una “pronta y oportuna justicia” ; la resolución ágil sin dilaciones injustificadas de los asuntos, ante la inminente congestión judicial predominante en la utilización desmedida y abusiva de la figura de las acciones populares sin que proceda el desistimiento, la cual fue trasfigurada logrando convertirla negativamente en un despropósito sesgado al interés económico lucrativo y personal, ajeno al sentido noble, altruista y desinteresado que debió primar conjuntamente al animo de protección de una comunidad afectada frente a un derecho considerado vulnerado, acción la cual concluyó fatalmente al proscribir de nuestra legislación el incentivo económico que premiaba la solidaridad, y que servía de aliciente como un derecho reconocido desde el derecho Romano para resarcir derechos de la comunidad de tal manera que logro minimizando su accionar, por cuanto muchas de las acciones fueron desistidas tácitamente al ser abandonadas a su suerte, sin que medie un verdadero interés por ejecutar reclamo alguno, pese a la persistencia de la violación y al no

acatar las instrucciones que daba el juez de conocimiento, quien insinuaba adecuar las demandas para obtener el resarcimiento mediante la acción de cumplimiento, para obtener el reconocimiento del derecho invocado como vulnerado de una comunidad afectada.

Objetivos:

Objetivos Generales:

1. Establecer dentro de los procesos de Acciones Populares, la posibilidad de implementar la figura del desistimiento ante los juzgados Administrativos frente a las demandas que invocan acciones populares.

2. Propender por la aplicación del desistimiento como una forma ajustada al ámbito jurídico de las Acciones Populares y prevenir la congestión judicial de procesos que fueron de conocimiento de los juzgados Administrativos del circuito de Pasto.

3. Utilizar la figura del desistimiento como un medio de terminación anticipada de las acciones populares, sin que se afecte los derechos de la comunidad ya que queda abierta la posibilidad de intentarla de continuar su afectación, ante la inexistencia de un pronunciamiento de fondo que los dirima, ni hace transito a cosa Juzgada que limite o impida su actuación.

Objetivos Específicos:

1. Definir jurídicamente cual es el concepto de desistimiento y su desarrollo como mecanismo de terminación anticipada del proceso frente a las acciones populares en el derecho colombiano a través de las acciones interpuestas ante los juzgados administrativos del circuito de Pasto, dentro del periodo comprendido entre los años 2007 a 2010, y que

2. Determinar la manera como fueron decididos estos desistimientos de las acciones populares formuladas ante los Juzgados Contencioso Administrativos del Circuito de Pasto.

3. Precisar los lineamientos fundamentales que enmarcan esta figura como un medio alternativo de terminación anticipada del proceso en la búsqueda de su aplicación ajustada al ámbito jurídico que nos permitan concluir la conveniencia o no de su utilización, definiendo hasta donde llega el límite de la intervención del principio dispositivo del accionante, su incidencia en la en la ratio decidendi “El conocido concepto de la ratio decidendi como aquella *“formulación general, más allá de las particularidades irrelevantes del caso, del principio, regla o razón general que constituye la base de la decisión judicial específica”* 2] M.P. Montealegre Lynett - Sentencia T-249-03;.

4. Analizar cual fue la trascendencia que tuvo la entrada en vigencia de la ley 1425 de 2010, dentro de las acciones populares y su incidencia dentro de las acciones Populares aclamadas que dieron paso a que se presente el fenómeno del desistimiento tácito.

5. Fijar los parámetros que permitan identificar cuales son los probables motivos por los cuales conllevaron a los accionantes a proponer la figura del desistimiento tácito en las acciones populares.

6. Concluir estableciendo cuales fueron los motivos aducidos por el legislador, la jurisprudencia, la doctrina, en la creación de la ley 472 de 1.998 y en la ley 1425 de 2010, que tuvieron para no contemplar el desistimiento expreso o tácito como un mecanismo alternativo de terminación anticipada del proceso frente a Acciones Populares.

Metodología

El trabajo básicamente fue desarrollado través del Observatorio de Justicia de la Universidad de Nariño, mediante la investigación física de 174 expedientes, los cuales fueron tramitados y adelantados por los Juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, dentro del periodo comprendido entre el mes de enero del año 2007 al mes de diciembre de 2010, quienes permitieron su acceso y facilitaron concluyentemente en su desarrollo.

El direccionamiento y acompañamiento del personal docente de la Universidad de Nariño en la formulación, asesoramiento de temas a tratar y metodología para su desarrollo efectivo.

La utilización de métodos estadísticos, bibliográfica, pronunciamientos jurisprudenciales, doctrinaria probable para consolidar el desistimiento a través de la práctica judicial.

Rumbo seguido de un sinnúmero de desistimientos tácitos presentados ante los despachos Judiciales administrativos del Circuito de Pasto, dentro del periodo comprendido entre los años 2007 a 2010.

El estudio de pronunciamientos jurisprudenciales dentro de las acciones constitucionales que contienen sentencias hito emitidas por la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que refieren la temática concreta definiendo cuales son los lineamientos jurídicos que las conformaron y crearon, dentro de la jurisdicción contencioso Administrativa, que hacen en la actualidad ineludible su aplicación concretadas en la improcedencia de este mecanismo dentro de las acciones populares.

RESEÑA HISTORICA DE LAS ACCIONES POPULARES

Mal podría darse inicio al estudio del desistimiento en las acciones populares, sin antes hacer una breve referencia que nos permita identificar la génesis de estas acciones y el proceso que las desarrolló, su avance normativo y como fue el surgimiento de esta acción constitucional en nuestro ordenamiento jurídico.

En primer termino dentro de esta etapa investigativa estableceremos que estas acciones constitucionales no surgieron como una innovación de la reforma constitucional del año 1.991, pues contrariamente a lo que se pudiese haber discurrido y pensado, estas emergieron en el derecho romano como una acción civil para defender los intereses del

pueblo, del cual “Cicerón precisó tres elementos: *1 multitud de personas 2. Reunidas por un consenso jurídico 3.- para lograr una multitud superior.*”, (Sarmiento Palacio Pag. 17) introducidas en el derecho español desde “el Código de las Siete Partidas (concretamente, en la Ley 2 del Título I de la 7ª Partida), atribuidas a Alfonso X el Sabio. Dejando a un lado discusiones históricas sobre fechas de redacción, autores que intervinieron, propósito principal de Las Partidas, es una institución jurídica con más de seis siglos de historia” (Andrés de la Oliva- Universidad Complutense) Impuestas desde aquella época, como una acción en donde estaba contemplada y se concedía al actor un incentivo patrimonial por su labor por promover reivindicación de unos derechos a favor del interés de una colectividad; de la misma manera, fue contemplada en el derecho anglosajón, la cual fue utilizada “para proteger derechos de clase” en la medida en que fuesen afectadas por las acciones u omisiones de las entidades publicas o por particulares cuyo propósito primordial conllevaba una indemnización para la clase afectada; Estas acciones fueron introducidas en el ordenamiento jurídico de la legislación colombiana a través del jurista chileno don Andrés Bello, quien adopto la costumbre romana cuyo fundamento primordial fue inspirado en el derecho privado, introduciendo las acciones populares para proteger bienes de uso publico y lo estableció en nuestro código civil (artículo 1005 del C.C); para la prevención de un probable daño (artículos 2359 y 2360 del C.C.) sin embargo no adquirieron la categoría de ser norma constitucional puesto que no fueron introducidas en el contexto de la Constitución de 1886, sin embargo, obtuvo su trascendencia al ser incluida dentro del contexto del artículo 88 de la constitución Nacional de 1.991 quien institucionalizó “reemplazo” el código de Bello y sentó un verdadero precedente por cuanto tuvo el desarrollo y aplicación de donde emerge un papel protagónico el cual reforzó confiriéndoles mayor valor a las acciones constitucionales establecerlos como unos verdaderos mecanismos de reivindicación de derechos sociales y colectivos al alcance de cualquier persona, es decir, tuvo un verdadero desarrollo normativo procesal y práctico, contraria a la forma en la cual establecía la legislación civil que logró convertirla en un instrumento convertido en letra muerta ante su débil aplicación, quienes reposaban en los despachos judiciales en la lista de procesos puestos en suspenso sin solución, de quien se

avizora un fatal futuro cuyo destino era incierto al estar condenada al olvido doctrinaria y jurisprudencialmente

El artículo 88 de la Constitución Política de Colombia, determinó la regulación de las acciones populares a través de la ley facultad que recayó sobre el legislador quien y dando desarrollo sancionó el 6 de agosto de 1.998 la ley 472, quien en su Título II, Capítulo III, artículo 15 asignó la competencia sobre la jurisdicción contencioso administrativo en quien recayó el conocimiento exclusivo de los procesos que se susciten en el ejercicio de las acciones populares que se originen “por actos acciones u omisiones de las entidades publicas y de personas privadas que desempeñen funciones administrativas”, a efectos de que sean dirimidos los derechos invocados que se consideren inmolados por estas.

Las acciones constitucionales en la actualidad ocupan un lugar trascendental dentro de los derechos sociales en general, puesto que no solo se han instituido como simples acciones judiciales, sino que se han constituido hoy en día en verdaderos mecanismos de participación ciudadana en la reivindicación de derechos sociales de la colectividad, imponiéndose al igual que la acción de tutela, en verdaderos mecanismos de protección popular, desarrollados como una de las mas grandes conquistas del pueblo para ejercer su reclamo y que fueron consolidadas con la reforma constitucional de 1.991, quien ha logrado extinguir con el primitivo concepto de establecerse en letra muerta frente a un Estado de papel, el cual forma parte del archivo del ente legislativo inerte en su aplicación.

¿Es aplicable la figura del desistimiento en las acciones populares?

Para responder a este cuestionamiento, daremos inicio estableciendo un concepto que nos lleve a definir el desistimiento jurídicamente con fundamento en varias definiciones y concluir en la interpretación jurídica en sentido estricto; para poder introducir el tema dentro de las acciones populares que fueron objeto de estudio por parte del Observatorio de Justicia del centro de investigaciones de la Universidad de Nariño, los

cuales se concretan en los 172 asuntos que fueron de conocimiento y resolución de los ocho juzgados Contencioso Administrativos del circuito de Pasto.

1. Definición de Desistimiento.

Continuando con el desarrollo del objeto del trabajo investigativo, con la salvedad de que quede excluido algún elemento que lo complemente basándonos en la definición que contiene el diccionario jurídico estableciendo que:

El desistimiento el diccionario jurídico lo define como: “el apartamiento voluntario de una determinada conducta o de un determinado derecho”. (Dicc.Español sin fronteras),

El diccionario de la Real Academia de la Lengua lo define como abdicar o abandonar un derecho o una acción procesal en general; desistir es renunciar, abandonar, dejar, eludir, retroceder, rendirse o resignarse; a diferencia de la perención, el desistimiento se predica de la acción del procedimiento y de los recursos, lo que en Derecho romano solo el desistimiento consistía en una real y verdadera renuncia del derecho litigioso.

En el derecho comparado español, la acción de desistir fue definida como “la facultad unilateral de parte, permite al titular de un derecho que cesen los efectos de una relación jurídica a causa de su decisión, donde prima la voluntad contractual con la que extingue, lo que podríamos denominar un derecho potestativo extintivo de derecho perseguido con fundamento al principio “*Paramiento Fuero Vienze o Paramiento Ley Vienze*, la voluntad unilateral o contractual prevalece sobre cualquier fuente de Derecho” salvo que sea contraria a la moral o al orden publico, vaya en perjuicio de un tercero o sea contrario a la ley” (Ley 1/1973, Derecho Civil Foral de Navarra)

El desistimiento como facultad y como un derecho potestativo extintivo por la voluntad unilateral del actor o lo que para las leyes del digesto romano se predicaba “*Destitisse is videtur, non quidistuit sed qui liti renunciavit in tontum* (“desistir es la facultad unilateral y voluntaria que tiene el titular de un derecho a renunciar de un derecho

reclamado y cesen los efectos de la relación jurídica siempre que no afecte derechos de terceros o que sean contrarios a la ley”).

2. ¿Es predicable la figura del desistimiento en Acciones Populares formuladas ante los juzgados contenciosos administrativos del circuito de Pasto, en el periodo comprendido entre los años 2007 y 2010?

De forma anticipada y concluyente podemos manifestar inequívocamente de la improcedencia del desistimiento el cual no cabe bajo ninguna de sus formas (expresa o tacita) como un mecanismo anticipado de terminación anticipada del proceso concretamente frente a las acciones populares, excepto la audiencia especial de Pacto de Cumplimiento establecido en el artículo 27 de la ley 472 de 1998, diligencia la cual el operador judicial ordena tres días después de haberse surtido el traslado, la cual tiene por objeto establecer la mejor forma de dirimir el conflicto protegiendo los derechos vulnerados a través de una decisión judicial que se pueda cumplir, decisión la cual es revisada cinco días de haberse concretado el Pacto de Cumplimiento respecto de la legalidad de esta, toda vez que en ella se concretan las obligaciones precisas, los términos para el cumplimiento, las acciones y recursos que se requieren para su cumplimiento y el seguimiento de los acuerdos los cuales no son de inmediato cumplimiento puesto que requieren de la aprobación del ministerio público, la revisión por parte del juez a través de la sentencia, publicación de la parte resolutive de la misma sin dejar a un lado que tiene la característica de ser una manera de terminación anticipada del proceso, revistiendo los efectos que la corte constitucional ha denominado “de cosa juzgada relativa” puesto que para quienes no concurrieron y se vean afectados con los derechos concretados en el pacto de cumplimiento pueden intentar la acción lo cual asegura a los ausentes afectados con los mismos hechos el acceso a la justicia como lo ha sostenido la Honorable Corte Constitucional en sus sentencias al manifestar:

“No obstante, encuentra la Corte, que cuando se trata de la protección de derechos e intereses colectivos, no puede concederse a la sentencia que aprueba el pacto de cumplimiento el alcance de cosa juzgada absoluta, pues de

ser así se desconocerían el debido proceso, el derecho de acceso a la justicia y la efectividad de los derechos de las personas que no tuvieron la oportunidad de intervenir en esa conciliación y que en un futuro como miembros de la misma comunidad, se vieran enfrentadas a una nueva vulneración de los derechos sobre cuya protección versó la conciliación". Sentencia C-215 de 1999 y Sentencia C-622 de 2007 expediente D-6668.

La última característica que diferencia de la audiencia de conciliación, es que partir de la sentencia que la acoge interviene un comité de seguimiento del pacto como un medio de control de los compromisos asumidos. Sin embargo no podemos determinarla esta figura como un mecanismo de común ocurrencia ya que como podemos observar dentro del gráfico que nos representa el porcentaje de acciones populares que concluyeron con el Pacto de Cumplimiento, son incipientes cuando de las 172 demandas, únicamente once concluyeron por este medio de terminación anticipada del proceso.

Como incluyendo la investigación, propenderemos determinar cual fue la actuación de los despachos judiciales frente a una probable aplicación de un desistimiento expreso o tácito, y si esta última figura ¿se ha visto presumiblemente traducida en algún incremento? frente a la derogatoria de los incentivos que otorgaba los artículos 39, 40 de la ley 472 de 1998, los cuales evidencian el aumento en el número de demandas abandonadas después de su derogación; al no asumir en su reforma, aclaración, adición por sus actores, acciones que no han tenido ningún impulso de la parte activa en el trámite procesal por lo cual fueron rechazadas al no acatar la necesidad de su reforma y frente a las demandas que fueron admitidas no hubo protagonismo, distinto a la admisión de la demanda cuya función que corresponde al funcionario judicial y la contestación de la misma la cual esta a cargo de la entidad demandada pese a que en muy pocas ocasiones no formula descargos, sin embargo las razones que incentivan a promover las acciones populares parecería haber desaparecido el derecho vulnerado, puesto que frente a la inoperancia atribuible al actor que es a quien corresponde su participación activa en la recolección de pruebas, en poner a disposición del juzgado de conocimiento las expensas

necesarias para correr el traslado y pese a no sufragar los costos de los gastos de publicación de lo ordenado por el juzgado según los términos del artículo 21 de la ley 472 de 1998. No sirvió de excusa para poder dar aplicación a la figura del desistimiento tácito o al menos pensarse en una perención ya que se rigen por principios de celeridad y eficacia y los términos son perentorios y deben cumplirse recayendo la obligación sobre el juzgador de impulsar de oficio el trámite con recursos del Fondo Para la Defensa de los Derechos e Interese Colectivos como lo ha definido el Honorable Consejo de estado al expresa:

“verificar las razones de incumplimiento de la carga procesal y dirigirse a la Defensoría del Pueblo para que a través Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos se proceda a la publicación del aviso, conforme lo establece el literal c) del artículo 71 de la Ley 471 de 1998, y continuar con el trámite respectivo hasta proferir fallo de mérito” C.E.M.P: Camilo Arciniegas

Establecido que desistir es la facultad que tiene el accionante de disponer del derecho reclamado en litigio, en lo que respecta a las acciones populares el artículo 88 de la Constitución Nacional establece “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos.....” acción constitucional la cual fue desarrollada por la ley 472 de 1998 de la cual podemos manifestar, sin embargo nos hace la remisión al contenido del artículo 44 de la referida norma la cual contempla que: “ En los procesos por acciones populares se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimiento Civil y del Código Contencioso Administrativo dependiendo de la jurisdicción que le corresponda, en los aspectos no regulados en la presente ley, mientras no se opongan a la naturaleza y la finalidad de tales acciones”. Remitiéndonos al artículo 342 Código de procedimiento civil el cual dispone: “El demandante podrá desistir de la demanda mientras no se haya pronunciado sentencia que ponga fin al proceso” sin embargo por expresa disposición jurisprudencial emitida por la Corte Constitucional y del Consejo de Estado, quienes han unificado sus criterios al respecto y creado sentencias hito han logrado dilucidar el tema refiriendo, que el actor renuncia a sus pretensiones, sin embargo “el desistimiento de la demanda no es procedente en acciones populares por cuanto se opone a la naturaleza que persiguen como es la protección de los derechos e intereses de

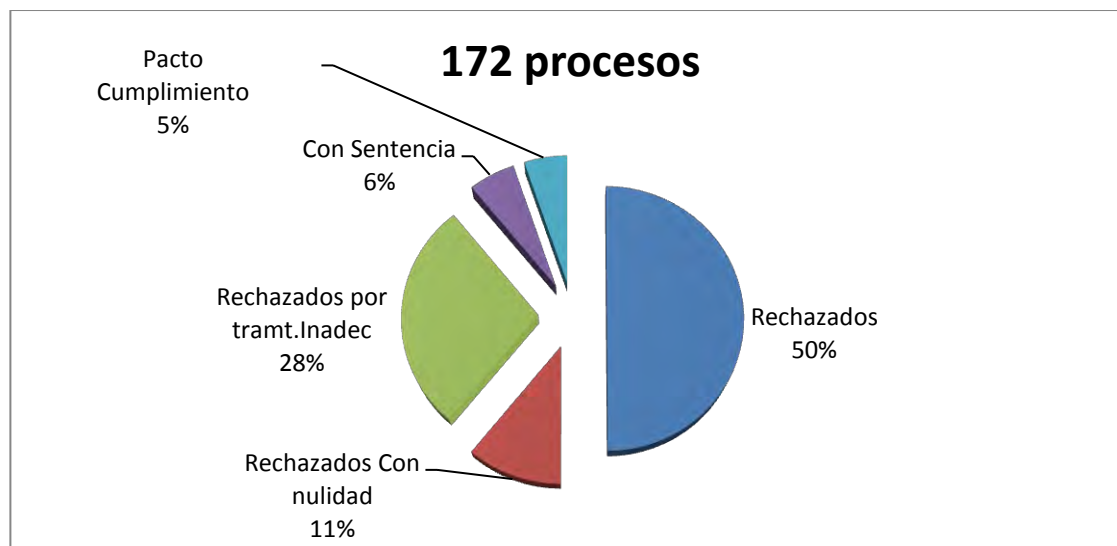
una colectividad” (C.E., C.P. Alier Hernández) por cuanto no interviene el interés personal del accionante al actuar en nombre de la comunidad frente a un hecho que viola uno varios derechos y se constituyó como un concepto de violación para el accionante.

En igual sentido, es claro que los derechos colectivos que se pretenden proteger en las acciones populares, superan los intereses personales o subjetivos de quien presentó la demanda, cuando éste no actúa en nombre o representación de la comunidad, sino que, actúa frente a una situación que considera violatoria de tales derechos, y se estableció como el que aboga por las garantías de una comunidad; En síntesis, “la figura del desistimiento no tiene cabida en las acciones populares, de allí que la titularidad de dichas acciones sea igualmente popular” . (C.P. Germán Rodríguez, Sentencia 00183)

Sin embargo en la práctica judicial dentro de los ocho Juzgados Contencioso Administrativos del Circuito de Pasto, consideramos es de común ocurrencia la presentación del desistimiento en forma tácita, afirmación a la cual concluimos del estudio de los procesos 174 procesos que fueron de conocimiento, en el periodo comprendido entre los años 2007 a 2010, materia de estudio por parte los estudiantes de la especialización de derecho administrativo y que conformaron el equipo investigativo del Observatorio de Justicia, puesto que un número importante de estas acciones fueron objeto de la insinuación del juez de conocimiento de adecuar el trámite a la figura jurídica que corresponde, por ser diferente la demanda a la de una acción popular, insinuación que no fueron acogidas por los sujetos activos, toda vez que ninguna de estas demandas fue objeto de adecuar el trámite, constituyéndose en una acción desistida de manera tácita los cuales concluyeron con el rechazo y el archivo definitivo y la misma suerte corrieron algunas demandas que fueron admitidas las cuales fueron objeto invocar nulidad en todo lo actuado por parte de la Defensoría del Pueblo, quien invocando la misma causal de trámite inadecuado las cuales también fueron objeto de ser declarada la nulidad y propender por su sanidad a través de la adecuación de trámite omitiendo la sugerencia del juez siendo la misma suerte del rechazo y archivo definitivo como lo podemos apreciar en el gráfico (A) que describiremos a continuación del total de acciones propuestas invocando acción popular y que fueron objeto

de rechazo y el archivo de las suplicas de la demanda por no adecuar al tramite de una acción de cumplimiento definida en la ley 393 de 1997 por las circunstancias ya aducidas.

Grafico A:



7.- Facultad Dispositiva del Accionante Frente a las Acciones Populares y Ejercicio del Derecho de Desistir:

Si bien la acción popular es interpuesta por un sujeto al cual le asiste el espíritu generoso y responsable ante un probable derecho soslayado del cual resulta afectado; la facultad dispositiva del demandante en acción popular esta limitada al interés general, por lo tanto no es facultad del demandante (s) desistir una vez invocada la acción constitucional popular, en consecuencia es deber del juez de conocimiento tramitar la demanda hasta concluir con la sentencia, o como se adujo mediante el pacto de cumplimiento, si bien la ley faculta a cualquier persona a proponer estas acciones en representación de una comunidad, esto no lo hace el titular del derecho de una comunidad que invoca su reclamo ya que como lo hemos venido ventilado a través del desarrollo del trabajo actúa en ejercicio de una

acción popular consagrada en el artículo 88 de la Constitución Nacional, desarrollada por la ley 472 de 1998, acción constitucional de naturaleza pública; por tal razón y debido a la finalidad de la misma toda vez que lo que se pretende en principio es la protección de intereses colectivos considerados vulnerados y como es una acción la cual, ley es quien faculta su actuar como parte activa a cualquier persona indistintamente, así sea esta interpuesta en aras a proteger un interés personal y propio, pero que de alguna manera afecta a un grupo o a una comunidad en general con el ánimo de proteger un agravio injustificado, no así hace al actor su representante, menos lo faculta a disponer del derecho de los demás, así, este haya sido quien la ejerza y dado inicio su protección ante una afectación imposibilitando e inhabilitándolo a desistir de la acción.

Como se ha venido sosteniendo concretamente por decisiones de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y en general la jurisprudencia colombiana acogida unánimemente por la totalidad de los despachos judiciales, a lo cual no es ajeno el Distrito Judicial de Pasto, por cuanto se han establecido a través de la línea jurisprudencial que han logrado constituirse como sentencias hito, limitando la figura del desistimiento coincidiendo en que no es viable bajo ningún punto a voluntad o petición unilateral del demandante y compete al Estado reconocerlos y redimirlos de ser vulnerados mediante un pronunciamiento de fondo en instancia contencioso administrativa, así en el trasfondo, sea que con esta acción se persiga subrepticamente un beneficio propio (el reconocimiento del incentivo económico), lo cual se evidencia de las múltiples acciones populares propuestas desde jurisdicciones ajenas al Departamento de Nariño, sin embargo su objeto principal fue promovido invocando un interés general (así el demandante no se encuentre afectado directamente en su derecho) por lo tanto, mal podría promover el accionante un desistimiento cual si fuese o se tratase de un interés propio, personal o subjetivo, cuando en principio, fue movido por una situación violatoria de derechos colectivos y que persigue una decisión judicial que medie intereses que están en cabeza de una comunidad y no bajo intereses los personales, sea por acción u omisión de parte sea cual fuese la entidad de índole público o particular, limitando el principio dispositivo del accionante que da inicio al trámite procesal de esta acción por hechos violatorios los cuales fueron puestos en

conocimiento de los juzgados administrativos del circuito de Pasto en el periodo comprendido entre los años 2007 a 2010, para ser dirimidos por estos, concediéndolos o negándolos.

El desistimiento por regla general dentro de los procesos judiciales, siendo una de las formas contempladas por el ordenamiento jurídico la cual conlleva la terminación anormal o eventual de cualquier procedimiento. Su importancia radica a que dentro del contenido de una decisión judicial de fondo, frente a una controversia entre las partes, se extingue definitivamente la voluntad de dar continuidad de su demanda por desistimiento del actor el cual responde del llamado principio dispositivo, logrando su trascendencia en el entorno jurídico en la medida en que la disposición final conlleva a concluir con el archivo del proceso sin sentencia, lo cual ocurre en cualquier etapa de dar por terminado el accionar judicial como uno de “los modos de terminación anticipada del proceso sin sentencia, sin expectativas que ofrece el desarrollo del mismo en respuesta a determinados acaecimientos o actos de las partes; por ello puede hablarse de conclusión eventual del proceso. Nuestra legislación, no prevé la posibilidad de terminación anormal del proceso iniciado a través de acción popular sea por desistimiento o por carencia de interés legítimo en obtener la tutela de los derechos invocados como vulnerados; contrariamente a cualquier intervención judicial el proceso siempre finaliza con sentencia o resolución de fondo definitiva, lo cual implica que el juez de instrucción que asume el conocimiento debe fallar a través del desarrollo completo del procedimiento, agotando todas sus fases procesales y resueltos concediendo o negando el derecho reclamado o anticipadamente a través del pacto de cumplimiento. Corolario a esta afirmación además que siendo oportuno resulta traer a colación lo expresado por el Consejo de Estado refiriendo al tema en concreto quien expresó de manera concluyente como se manifestó anteriormente.

De estar contenida la terminación anormal del proceso a través del mecanismo del desistimiento, surgiría el cuestionamiento de cual sería el momento en que podría invocarse, siendo necesario acudir por remisión expresa al procedimiento civil el cual determina que podía promoverse en cualquier etapa procesal, esto es un tiempo

indeterminado siempre y cuando esta surja antes de un pronunciamiento de fondo o lo que es lo mismo se produzca sentencia definitiva.

Sin embargo haciendo un estudio de las acciones populares interpuestas ante los ocho juzgados administrativos del Circuito de Pasto, del estudio de los 172 expedientes que contienen la interposición de acciones populares en el periodo comprendido entre los años 2007 a 2010, si bien no trasluce interpuesto el desistimiento expresamente por parte del accionante, si es ostensible y evidente que en su mayoría estas acciones concluyeron sin sentencia de merito, con su archivo definitivo; por cuanto tácitamente fueron desistidas en su mayoría al pretender una demanda a través de un tramite inadecuado reclamando un derecho a través del mecanismo establecido en la ley 472 de 1998, cuando lo que en verdad se pretendía era el cumplimiento de una norma que protegía este derecho y no ajustando su pretensión al tramite insinuado por los despachos judiciales, concluyeron en lo que podríamos ajustar al desistimiento tácito, por cuanto un numero mínimo de estas resoluciones acató la orden de adecuar el tramite, tampoco ninguna de estas acciones populares fue objetada mediante los recursos establecidos en la ley como lo observaremos en la grafica (A) que antecede.

8.- Los Efectos del Desistimiento

Dentro de cualquier acción judicial siempre que se promueva el desistimiento antes de proferir sentencia definitiva, los efectos sobrevinientes se reducen al desistimiento tácito de la acción y el archivo del proceso; sin embargo y concretamente frente a una probable aparición de desistimiento respecto de las acciones populares se concluye que el desistimiento una vez propuesto no produciría ni genera ningún efecto jurídico, no tendría acogida favorable por el Juez Contencioso administrativo que tiene el conocimiento de estas acciones constitucionales, el operario judicial estaría limitado a pronunciarse rechazando por improcedente, pues el solo hecho de que el accionante que promovió esta acción colectiva desista a la acción que inicialmente promovió, esto no lo hace el representante de una comunidad y tampoco lo faculta a determinar sobre los derechos respecto de estos como ha quedado definido dentro del desarrollo investigativo; de tal

manera que la demanda daría continuidad a la protección del derecho invocado, hasta su conclusión ya reivindicando los derechos vulnerados de la comunidad afectada a través de una sentencia de merito que la conceda, la deniegue o concluya mediante un pacto de cumplimiento, dejando a un lado a la simple voluntad del actor renunciante acoger o renunciar su derecho personal y subjetivo.

Cabe resaltar el evidente interés económico perseguido por los demandantes ante la jurisdicción contenciosa administrativa del circuito de Pasto, quienes negados a forjar en sus perspectivas el surgimiento voluntario de promover la figura del desistimiento los cuales en ninguna oportunidad fueron presentados a todas luces surgen los motivos que mueven a los actores quienes mas que la defensa de un interés de la comunidad frente a un derecho vulnerado, eran movidos por los incentivos de los cuales obtenían cuantiosos recursos, motivando el surgimiento de innumerables demandas las cuales generalmente no tenían ningún impulso de parte del accionante, hasta que concluía con la sentencia concretamente en la parte resolutive que reconocía este derecho.

Pudo haberse configurado el desistimiento tácito, sin embargo como nuestra legislación frente a estas acciones no contempla ni consiente esta figura como mecanismo de terminación del proceso haciéndose necesaria su conclusión a través de la sentencia, dentro del estudio de acciones populares propuestas ante los juzgados contenciosos administrativos del Circuito de Pasto, no fueron promovidos desistimientos en forma expresa, sin embargo no puede descartarse el surgimiento de los podría llamarse si se surtieron de manera tacita, que como se observa en el grafico de las acciones de que tuvieron conocimiento, muchas de las demandas invocaron acciones erradas (acción de cumplimiento de una norma jurídica) para lo cual se ordenó hacer adecuación de trámite y al no acatarse la insinuación del juez de conocimiento fueron en su mayoría rechazadas por los juzgados, interpretándose esta como un desistimiento tácito que contienen renuncia a la acción propuesta, ya que no se determina si el derecho vulnerado y que fue reclamada a través dela la acción popular persiste al cual se renuncia sea esta por la desidia de los accionantes, o ante el desinterés del demandante en desistir de ella presumiblemente ante la mutación en una de cumplimiento, la cual si bien mantiene la figura de acciones

constitucionales esta última no contempla incentivo alguno al accionante razón por la cual estos procesos concluyeron en rechazo y archivo del mismo.

A los ocho juzgados administrativos del circuito de Pasto, dentro del periodo comprendido entre los años 2007 a 2010 fueron formuladas 172 acciones populares de las cuales en un alto porcentaje terminaron con rechazo y el archivo definitivo de estas demandas, las cuales con el transcurso del tiempo y con la derogatoria de los artículos 39, 40 de la ley 472 de 1998, con la ley 1425 de 2010, la cual debiendo ser una norma sustancial de aplicación inmediata, desestimuló la presentación de estas acciones al derogar con ella el reconocimiento del incentivo económico y repercutió negativamente en la formulación de estas acciones, y las que se encontraban en curso continuaron con desidia y desinterés de parte de la parte activa en el proceso, siendo aplicable en comparación con el derecho civil la en la figura del desistimiento, por cuanto un sinnúmero considerable de ellas fueron abandonadas a su suerte y no tuvieron un impulso procesal de parte de los accionantes, sin embargo siendo deber de los juzgados competentes para resolver estas acciones constitucionales fueron tramitadas y resueltas .

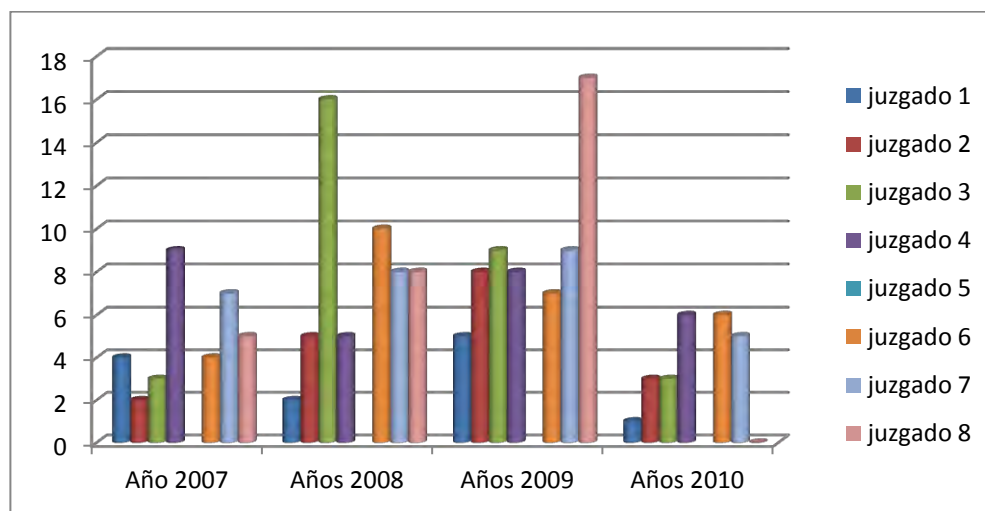
De otra parte de los accionantes actores se puede observar y concluir fueron simples espectadores que se mantuvieron al margen de la demanda a la perspectiva del único propósito que los movía a interponerlas, el incentivo económico por cuanto en la mayoría nunca allegaron pruebas, ni participaron activamente en ninguna etapa del proceso, ni interpusieron recurso alguno frente a decisiones adversas, observándose falta de interés en el derecho presuntamente vulnerado reclamado por esta vía constitucional; la demandas fueron resueltas mediante inadmisión y rechazo por cuanto en mecanismo utilizado por el accionante no era el adecuado toda vez que la acción constitucional que procedía para su reclamo era la acción de cumplimiento de una norma y no una acción popular y como se observa de los 172 que fueron objeto de estudio, es muy reducido el porcentaje de acciones populares interpuestas que acato las decisiones de los juzgados que dispusieron en sus resoluciones adecuación del tramite de una acción de cumplimiento ni se recurrió en instancia para sostener la procedencia de que la vía impetrada era la adecuada presumiblemente por cuanto la figura contenida en la ley 393 de 1.997, legislación la cual

no contempla incentivos económicos para los demandantes y repercutió negativamente en su mayoría, por cuanto fueron desistidas tácitamente; solo se mantuvo el interés sobre algunas demandas donde el accionante mantenía interés por cuanto con la definición lo hacia su beneficiario por residir en el lugar donde se presentaba la violación de sus derechos sin que medie el interés pecuniario al que se hacia acreedor; contrario a quienes solo mantenían interés del incentivo de las resultas de estas acciones las concluían reconociendo el derecho vulnerado y condenando a los accionados a pagar onerosos incentivos económicos a favor de quienes interpusieron las Acciones Populares, pese que fueron formulados desde lugares alejados, ajenos al sitio donde presuntamente se presentaba la vulneración de derechos colectivos, quienes no eran residentes del sitio donde afectaban las acciones u omisiones de los accionados, mucho menos eran afectados directamente o indirectamente, se evidencia no les asistía ningún interés de proteger derechos colectivos, mas efectivamente si eran movidos y fueron incentivados por los beneficios económicos a los cuales se hacían acreedores.

Las acciones como se observa en la grafica (B) en donde indicaremos el índice en que fueron reduciendo estas acciones populares a medida que los juzgados negaban los incentivos por cuanto las entidades con mayor índice de posibilidades de ser sujetos de accionar fueron adoptando medidas correctivas frente a la comunidad y cuando se formulaban proponían excepciones de hecho superado; o por cuando fueron los ocho despachos judiciales frente a una actuación de nulidad propuesta por el ministerio publico evidencio que no se tratase de una acción popular si no de una acción de cumplimiento prosperando y teniendo que declararlas a lo cual surgen decisiones requiriendo a los accionantes adecuar el tramite so pena de ser rechazadas decisiones frente a las cuales los actores demuestran inequívocamente que desistieron de continuar reclamando los derechos colectivos presuntamente violados por vía de la acción de cumplimiento presumiblemente por que esta no prevé incentivo alguno a los accionantes presunción que se hace mas evidente con la derogatoria de los artículos 39, 40 de la ley 472 de 1998 que lo contenía. (Grafico B)

Por otra parte no podemos dejar a un lado respecto de las demandas cuyo propósito inmediato propendía la suspensión, terminación, imposición de medidas cautelares previas, cuyo animo era impedir de manera anticipada al pronunciamiento de fondo, obligar al sujeto pasivo procesal a continuar con la violación del derecho invocado, medidas que de alguna manera, contribuían si no a restablecer el derecho de manera previa contribuían a que mitiguen de manera inmediata el acto denunciado y se propende su protección; del estudio realizado podemos observar que tan solo diez conjuntamente con la demanda, propusieron medidas cautelares mientras que las demás es decir 168 demandas no las solicitaron, por lo tanto no fueron objeto de pronunciamiento alguno por parte de los juzgados de conocimiento.

Grafica B



9.- Aplicabilidad del Desistimiento Tácito frente a las Acciones Populares ante los Juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto

Si bien como lo hemos venido manifestando a través del presente ensayo, la figura del desistimiento (expreso o tácito) no prospera frente a las acciones populares, contrariamente podemos evidentemente observar del estudio de los 172 expedientes que

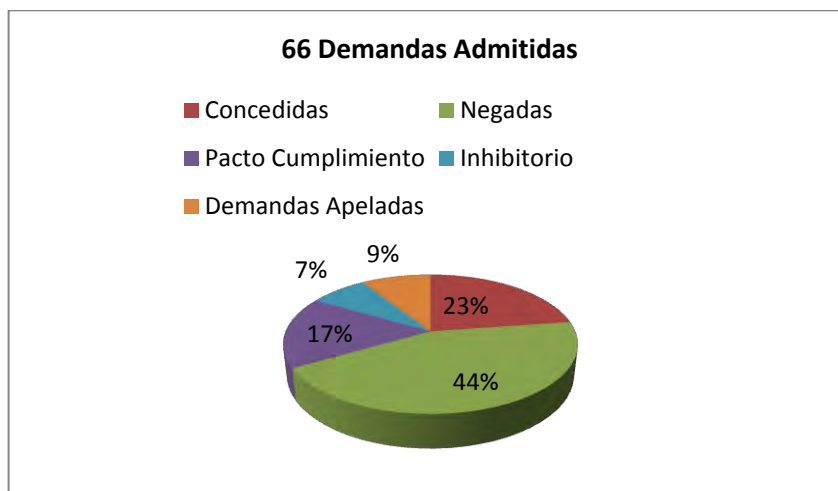
contienen las acciones populares interpuestas en el periodo 2007 a 2010 ante los juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto, valga la claridad que dentro de los datos informativos no fue suministrada la información respecto del juzgado quinto administrativo, aclarando que no se debió a la falta de colaboración del Despacho, sino que no fue suministrada por el investigador a cargo; continuando con el tema referido es posible establecer que si es posible que se presente el desistimiento tácitamente, teóricamente intentaremos demostrar a través del desarrollo del presente trabajo investigativo que frente a las acciones populares impetradas, toda vez que frente a la determinación de los Despachos de modificar el mecanismo de protección de un derecho colectivo, no debía formularse mediante la acción popular, puesto que lo que procedía ante el derecho reclamado, era el cumplimiento de un derecho reconocido en una norma, sin embargo insistimos en la premisa de que al no modificar su demanda y adecuar el trámite de una acción de cumplimiento fueron abandonadas a su suerte concluyendo con su archivo definitivo, sin pronunciamiento de fondo que lo concluya reconociendo o negando el derecho invocado como violado y que se pretendía su reivindicación a pesar de la persistencia en incurrir en dicha vulneración.

Estableciendo la introducción de esta figura como una fuente de terminación anticipada de las acciones populares, no se estaría vulnerando el derecho de “acceso a la Justicia” por ser una acción pública como lo sostiene la corte, puesto que queda abierto el umbral para que cualquier persona afectada en su derecho subjetivo y que sea común nuevamente acuda por a través de este mecanismo su reconocimiento puesto que no constituye cosa juzgada definitiva, sin embargo se adopto por derogar los artículos 39 y 40 de la ley 472 de 1998 el incentivo, produciendo desestímulo al peticionario, debiéndose limitar a que fuesen formuladas y reclamadas estos derechos por las personas que fuesen residentes del lugar y que fuesen directa o indirectamente afectados lo cual hubiese y no a cualquier persona lo que hubiese posiblemente contribuido a detener las demandas indistintamente por cualquier persona y fueron colocadas desde cualquier lugar del país, sin que sean oriundos del lugar y tampoco eran afectados directos o indirectos, dando fundamento a los impartidores de justicia para rechazar de plano estas demandas

indiscriminadas propuestas por personas que ni siquiera conocen el sitio donde se generaba el hecho dañino, es decir ajenas al lugar de afectación. Podemos decir su aplicación tácita frente a las acciones populares respecto de las demandas no fueron objeto de acogida en la modificación de la acción propuesta por una acción de cumplimiento, presentándose consecuentemente ser rechazadas por desistir de ellas tácitamente, aunque persista la vulneración del derecho colectivo digna de reclamo. Como se observa en el gráfico siguiente muchas de las demandas presentadas ante los juzgados administrativos concluyeron con inadmisión y rechazo.

Para esta apreciación establecemos que un número mínimo de las acciones constitucionales invocadas, de las admitidas muy pocas concluyeron con sentencia reconociendo el derecho y otro tanto con pacto de cumplimiento en su mayoría fueron desestimadas y terminaron negándoles el derecho

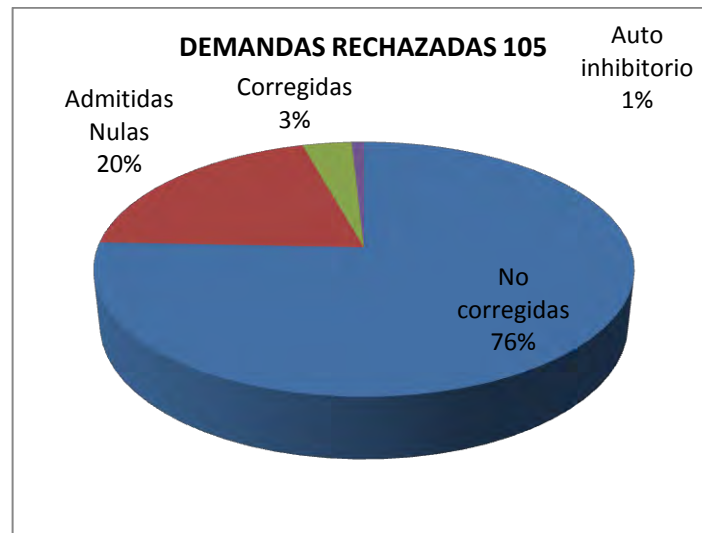
Gráfico C



La acción de cumplimiento da aplicación al principio del derecho al agotamiento de una etapa previa, confirmando el derecho de defensa a la administración o al particular de enmendar o corregir el posible riesgo o derecho vulnerado antes de acudir a la vía judicial

lo cual evita condenas cuantiosas en contra de los accionados y vean afectados sus presupuestos con recortes innecesarios, la acción de cumplimiento implica el elevar previamente ante el incumplido, la petición solicitando la sujeción normativa concreta y una vez este ratifique su incumplimiento o no conteste puede dar inicio al trámite judicial establecido en la ley 393 de 1998, herramienta jurídica a la cual los actores no acudieron a lo seguro por cuanto no contempla incentivo alguno por promoverlas, desvirtuando del accionante el sentido altruista que premia al actor de una acción popular que reclama un derecho de una comunidad afectada en un derecho; ante el boyante desempleo que viven los colombianos quienes entretejen virtuosas artimañas que reflejen recursos para su sustento, sin embargo ello desdibuja la figura de La acción Popular y atenúa su importancia por cuanto los verdaderos motivos que mueven a sus accionantes es el interés económico el cual se antepone al interés colectivo el cual debe primar haciendo que el legislador regule y ponga de alguna manera requisitos como “Hacer parte de la comunidad afectada por el hecho que afecta a la comunidad” frente a evitar un perjuicio que afecta el patrimonio común que pueda padecer el interés de la colectividad circunstancia que no fue tomada en cuenta por los juzgados frente a las demandas admitidas y que en el transcurso del proceso fueron objeto de pronunciamientos que dieron pie a proclamar nulidad sobre un trámite iniciado que ocupó una enorme cantidad de tiempo valioso que pudo haberse empleado en resolver la innumerable cantidad de demandas de su conocimiento y competencia afirmación probada mediante el

Grafico D



10.- Régimen Jurídico del Desistimiento

Con frecuencia se lee en la legislación, jurisprudencia, doctrina en otros términos como el archivo de las actuaciones o que las actuaciones se sobreseen, para lo cual requiere un estudio detallado para concluir satisfactoriamente lo que sucede en el caso concreto por ello la trascendencia de la terminología empleada y si tiene o no competencia para dictar un decreto poniendo fin a un proceso.

Normalmente todo proceso concluye con sentencia dirimiendo la controversia existente inter partes, pronunciamiento judicial sobre el fondo, con fuerza de cosa juzgada formal lo cual no ocurre ante un eventual desistimiento salvo la satisfacción por vía de pacto de cumplimiento.

Total desistimientos tácitos al no acoger la adecuación del trámite y que fueron objeto de rechazo, aunados las demandas que fueron admitidas y se propusieron nulidades que prosperaron, y las demandas que fueron inadmitidas de plano suman un total de 128 desistimientos tácitos que abandonaron el presunto derecho reclamado como vulnerado sin confundir esta figura con la perención figura la cual si la contempla el Código Contencioso Administrativo en el artículo 148, el cual surge frente a la omisión a los deberes de

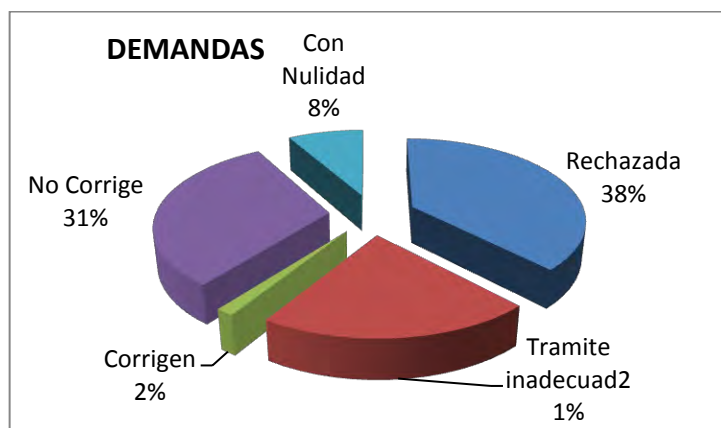
impulsión propios del demandante, lo cual difiere del desistimiento representado la negación de tramitar por un medio idóneo el derecho inmolado legitimo, por via diferente a la acción popular

Cabe anotar que de la simple observación a las acciones populares interpuestas estas tuvieron incipiente origen en otras jurisdicciones ante la oficina judicial y que por competencia fueron remitidas, sometidas a reparto por la Oficina Judicial de Pasto, por el lugar donde se desarrollaban la violación del derecho, entidad encargada de hacer el reparto y trasladar la competencia ante los Juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, por ello, no se observo en sus actuaciones, ni en el desarrollo de las mismas un verdadero interés en obtener el reconocimiento de un derecho reclamado, pues las demandas que convocaron a Audiencia de Pacto de Cumplimiento, así como los autos que ordenaron la recolección de pruebas, la legitimidad en la causa por activa no se observó, no tuvo participación alguna, entendiéndose que no tenían mas interés, que el de obtener el reconocimiento del incentivo económico a su favor, razón aparente que tuvo trascendencia al interior de pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional y el Consejo de Estado, quienes poniendo un limite y restringir el crecimiento indiscriminado en la utilización de esta figura como un mecanismo de obtener ingresos particulares y acrecentar su activo patrimonial y personal, exigir que estas la titularidad de la acción en cabeza de las personas naturales o jurídicas que hubiesen sufrido el perjuicio individual o miembros de una comunidad directamente afectada, premisa la cual no fue tenida en cuenta por los Juzgados Administrativos del Circuito de Pasto, en los autos que resolvieron admitir la demanda, Despachos que tardíamente concluyeron a adoptarla cuando ya habían surgido desistimientos tácitos, acogiendo fallos y conceptos de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado quienes al respecto manifestaron: “Como lo han entendido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado, la legitimación activa para la acción popular no exige requerimiento distinto que el de verse afectado como miembro de una comunidad (grupo indeterminado o determinable) frente a una eventual violación o amenaza de derechos e intereses colectivos de rango constitucional”. C.P: María Giraldo Exp. AP-144 2001 Sentencia C-215 de abril de 1999”)

Estableceremos cuales fueron las decisiones que adoptaron los despachos judiciales respecto de las medidas cautelares previas solicitadas y eventualmente concedidas, de ser de este modo están facultados los administradores de justicia en la posibilidad de considerar la imposición de sanciones pecuniarias en contra de accionantes que por su actuación procesal permiten presumir de hecho el desistimiento tácito, o en que eventos podría implementarse debido a la serie de abusos en la utilización de esta figura con un derecho reconocido desde el derecho romano del incentivo a su sentido altruista la cual concluyó con su derogatoria o eliminación del ámbito legal a través del la ley 1425 de 2010

En la legislación colombiana se conoce de la existencia de herramientas eficaces que no toleran ni patrocinan negligencia de la parte accionante obligado a cumplir con la carga de impulsar el proceso, por ello fue introducida la figura del desistimiento tácito, y la figura de la perención, en tal virtud el funcionario judicial esta facultado para requerir al demandante que este en mora de cumplir cualquier actuación procesal de parte a ejecutarla so pena de consolidarse cualquiera de estas figuras, circunstancia aparentemente ajena e inaplicable frente a acciones populares; sin embargo de común ocurrencia al terminar con el rechazo y archivo de estos asunto sin haber sido definido el derecho que motivo su promoción, así esta sea invocando el cumplimiento normativo a través de una acción popular y al no subsanar su demanda.

Grafico E



Las acciones populares surgieron en el derecho romano, el cual fue incluido en el derecho español en el régimen de las Siete Partidas, ley 2 título 1 de la 7ª Partida, por Alfonso X el sabio, figura que fue implementada igualmente en el derecho anglosajón para defensa de los derechos de clase, y fue Don Andrés Bello, quien había sido conferido la la promoción y creación del Código Civil Colombiano, introduciéndola en nuestra legislación propendiendo la protección de bienes de uso publico a través del artículo 1005, para prevención de un probable daño mediante el artículo 2359, 2360 del C.C. con el objeto de demoler bienes privados que amenacen ruina y proteger a los transeúntes. Y debido a ello la probable aplicación por parte del común de los ciudadanos haciendo de esta, una norma obsoleta de poca aplicación practica convirtiéndola en letra muerta.

Haciendo un repaso histórico en la constitución de 1.886 no contiene a las acciones populares como una acción constitucional. Y fue a través de la séptima papeleta promovida por un numeroso grupo de estudiantes universitarios por medio de la cual se propuso la reforma Constitucional, delegando aun grupo de representantes de la sociedad, concretada en el surgimiento de la Constitución de 1.991, siendo a si como se introdujo en el artículo 88 impuso el deber al legislador la creación de una norma que desarrolle las acciones populares.

Posteriormente cumpliendo con lo ordenado en la Constitución Política de Colombia como en el año de 1998 fue sancionada la ley 472 de 1998, acto legislativo mediante el cual dio un verdadero desarrollo a la figura de las Acciones Populares, como un mecanismo idóneo, eficiente de protección de derechos colectivos los cuales debían de ser resueltos mediante un tramite especial y preferente, asignándoles la competencia para resolver demandas que promuevan a través de acciones constitucionales a la jurisdicción de los Contencioso Administrativo, según lo establece el artículo 15 del Decreto 01 de 1984, actualmente derogado por la ley 1437 de enero 18 de 2011.

El artículo 4 de la ley 472 de 1998, hace un listado alfabético de todos los derechos que pueden ser reclamados por vía de Acción Popular, sin que ello implique la exclusión de otros derechos que pueden ser objeto de reclamo por igual mecanismo, siempre que afecte a la comunidad que representa y es el artículo 5 ibídem, el inciso tercero del artículo 4 de la norma citada, quien de manera expresa atribuye la obligación al funcionario judicial, de impulsar oficiosamente estas acciones hasta producir una decisión de merito, so pena de sanciones disciplinarias sancionadas con destitución; sin embargo no contempla la figura del desistimiento en ninguna de sus formas es por ello que debemos acudir a lo expresado en el artículos 5 y 44 el cual manifiesta que los aspectos no regulados en ella, de manera expresa hace el la remisión Código de Procedimiento Civil, el cual establece la figura del desistimiento en su artículo 342 el cual faculta al demandante a desistir de a demanda con la única salvedad de que no se haya proferido sentencia definitiva lo cual indica que si se la demanda se tramita en segunda instancia es probable contemplar esta figura como un mecanismo alternativo y anticipado para dar por terminado un proceso, sin embargo como las demandas de Acciones Populares representan a un grupo de personas afectadas en un derecho por lo cual se lo ha calificado como un derecho de naturaleza publica, y por lo tanto irrenunciable lo que lo hace indesistible, y eventualmente se formulare seria improcedente como claramente lo ha definido la Corte Constitucional y el Consejo de Estado.

Controvirtiendo el precedente mencionado, sin embargo podemos afirmar: que la figura del desistimiento tácito si se surtió dentro de los juzgados Contencioso Administrativos del Circuito de Pasto, al menos en el periodo 2007 a 2010 que fueron materia de investigación de parte del Observatorio de Justicia de la Universidad de Nariño; afirmación que nos permitimos establecer al estudiar los 172 expedientes a los cuales se tuvo acceso para su evaluación, se observa que muchas de las acciones promovidas invocando la ley 472 de 1998, que regula y desarrolla la Acción Popular , tuvieron aplicación del desistimiento tácito, en la medida que lo que la realidad pretendía la defensa de una norma cuyo mecanismo idóneo era la acción de cumplimiento establecido en la ley 393 de 1997, la cual mantiene su propio procedimiento y no las que verdaderamente las

contiene y reglamenta; de ello surge que los demandantes en acción popular frente a un derecho presuntamente que afecta a una comunidad cuando lo que se pretendía era el cumplimiento de una norma, en 105 acciones que fueron rechazadas, 87 de ellas por el fenómeno de no acatar la insinuación del operador judicial de reformar la demanda y ajustarla a una acción de cumplimiento las cuales fueron desistidas de manera tacita, ante la renuncia de continuar por otra vía legal el reclamo del derecho invocado y que afecta presuntamente a la comunidad sin que ello implique la denegación del acceso ala justicia , toda vez que continua abierta la posibilidad de volver a ser sujeto de reclamo posibilidad admitida en la jurisdicción civil y de familia con fundamento en lo establecido en el articulo 29 de la Constitución Nacional lo cual prohíbe expresamente el articulo 1° de la ley 1194 de 2008, el cual reformo el articulo 436 del C. de P.C.

Corolario del breve análisis argumentado, no podemos hacer a un lado el hecho de que el Decreto 01 de 1.984 fue derogado en su totalidad por la ley 1437 de enero 18 de 2011, la cual en su articulo 178 estableció la figura del desistimiento frente a demandas cuyas actuaciones correspondan a instancia de parte determina un termino perentorio de 15 días para que las cumpla, el cual una vez surtido sin que exista obediencia, autoriza al juez a terminar el proceso por considerar desistida tácitamente de la demanda lo cual debió extenderse para las acciones constitucionales que no admiten desistimiento.

Conclusiones

En el momento de dar por terminado el estudio del desistimiento, es imprescindible plasmar una serie de ideas que permitan reflexionar sobre los motivos que conllevan a negar el desistimiento en las acciones populares, por parte del accionante o funcionario judicial por desistimiento, dentro de su ámbito de aplicación poniendo fin al proceso por las mismas circunstancias establecidas en el Código Civil; Podemos concluir que el desistimiento como una de las formas de terminación anormal y anticipada del proceso, frente a las acciones populares no procede, por lo tanto no prospera por la naturaleza del derecho que se invoca, puesto que ello implicaría negar el acceso a la justicia de un conglomerado social (el cual ha sido instituido para proteger derechos colectivos).

En las acciones populares, se ve limitada la facultad dispositiva del actor, una vez se invoque un derecho colectivo vulnerado, no es posible al actor desistir en su accionar puesto que su renuncia al derecho vulnerado, no esta a su entera voluntad pues los resultados del proceso esta implicado a un grupo mayor de personas, que sobreviene la afectación y que la ley tiene la obligación de proteger

El desistimiento en sus dos formas concebido sea expreso a través de una manifestación verbal o escrita del a renuncia a dar continuidad al tramite de la demanda o por medio del desistimiento tácito el cual no se presenta por el abandono del proceso como sucede en la perención como sanción a la inactividad del actor , sino cuando en su demanda en forma presenta irregularidades de los cuales se predice una auto inhibitorio o una nulidad, frente a lo cual el juzgador se pronuncia aduciendo la necesidad de ser corregida, tramite al cual renuncia tácitamente al derecho reclamado sin resolver; sin embargo este derecho no ha tenido acogida favorable ante la Corte constitucional y el Consejo de Estado, pues representa unos derechos de una comunidad, pese aquel en principio el actor uso abusivamente esta herramienta para beneficio propio lucrándose indistintamente se encuentre directa o indirectamente afectado, el desistimiento en sus dos formas concebido (expreso o Tácito) no ha tenido acogida favorable ante la Corte constitucional y el Consejo de Estado, pues representa unos derechos de una comunidad, ello resto la verdadera trascendencia, ello concluye la entrada en vigencia de la ley 1425 de 2010, ya que una vez entre en vigencia, las acciones constitucionales presuntamente que defendían intereses colectivos fueron abandonados a su suerte, pues pese a su inactividad procesal por activa que la caracterizo, siendo estas sujetas a rechazo.

Los Despachos Judiciales continuaron asumiendo su tramitación y resolución sin perjuicio de los recursos que quepa interponer en los pactos de cumplimiento llevando la labor mediadora que le fue propia y cualquiera que expresamente se prevean en el ejercicio de estas competencias en alas a proteger los derechos colectivos, a pesar de la ausencia del actor deben ser protegidos y solo atacable a instancia de parte con las medidas correctivas que la accionada adopte hasta que concluya con su tramitación ordinaria en forma de

resoluciones judiciales y sentencias motivadas de merito o en pactos de cumplimiento sujetos a su cumplimiento

Referencias:

Constitución Política de Colombia

Código Contencioso Administrativo

Código Civil Colombiano

Código de Procedimiento Civil

Diccionario Jurídico

Diccionario de la real academia de la lengua

Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra

Ley 472 de 1998.

Decreto 01 de 1984.

Ley 1437 de enero 18 de 2011

Ley 1425 de 2010.

Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de 24 de agosto de 2005, Número de radicación 19001-23-31-000-2004-02817-01, Consejero Ponente, doctor Alier Eduardo Hernández Enríquez

Consejo de Estado; Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejero Ponente: Camilo Arciniegas Andrade, Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil siete (2007) Radicación numero 73001-23-31-000-2004-02428-01(AP).

Corte Constitucional Colombiana en sentencia C-1186 de 2008, Magistrado Ponente: Germán Rodríguez Villamizar; Radicación número: 73001-23-31-000-2004-02428-01(AP)

Corte Constitucional Colombiana - Sentencia de 16 enero de 2001, Consejera Ponente: María Elena Giraldo Gómez. Exp. AP-144 de 2001; sentencia C-215 de 14 de abril de 1999

Corte Constitucional Colombiana- Sentencia T-249/03, Magistrado Ponente: Dr. Eduardo Montealegre Lynett.

Corte Constitucional Colombiana Sentencia C-622 de 2007 expediente D-6668 del 14 de agosto de 2007 ; Magistrado Ponente: Rodrigo Escobar Gil

Sarmiento Palacio Germán- Las Acciones Populares en el Derecho Privado Colombiano. Colección Bibliográfica del Banco de la Republica 1988 Pag. 17)

Andrés de la Oliva Santos- Catedrático de Derecho Procesal Universidad Complutense)

Fajardo Gómez Mauricio. C.C.A. Imprenta Nacional Pag.7)

Ciento setenta y dos acciones populares fueron de conocimiento de Juzgados Contenciosos Administrativos del Circuito de Pasto, comprende el periodo 2007 a 2010

Observatorio de Justicia de la Universidad de Nariño

Referencias de Ciberespacio.

nismblat.net/images/PERENCION_Y_DESISTIMIENTO_TACITO_POR_NATTAN_NI
SIMBLAT

<http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma>

www.javeriana.edu.co/bibl5

www.abc.es/20110525/latercera/abc-historia-democracia-accionpopular/20110525

www.javiergiraldo.org

<http://www.espanolsinfronteras.com>
